

La Alta Magistratura en Colombia: Entre la politización y la estabilidad institucional

Germán Alfonso López Daza¹

RESUMEN

En Colombia, el cuasimonopolio de la potestad jurisdiccional otorga a los jueces y magistrados, ciertas prerrogativas y un indiscutible poder, el cual es superior en los magistrados de las altas cortes de justicia. Su ubicación en la cúspide de la rama judicial genera una influencia directa en el sistema jurídico colombiano (unificadores de la jurisprudencia) y en asuntos particulares en los que asumen como jueces. El diseño constitucional efectuado por la Constitución Política de 1991, implicó la intervención directa del sector político en la selección de la Corte Constitucional e indirectamente en la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura. Esta situación ha generado una politización en los procesos de selección de los magistrados de la rama judicial colombiana.

PRESENTACIÓN

La Constitución Política colombiana de 1991 marcó el inicio de un nuevo período en la historia colombiana, pues introdujo importantes transformaciones en el panorama institucional y en el ordenamiento jurídico. La nueva Carta vendría a ratificar aspectos básicos de la Constitución de 1886 tales como la clásica tridivisión de poderes y el sistema de pesos y contrapesos. Los cambios discutidos y aprobados por los Miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, pusieron al país en la misma vía de otros países, principalmente europeos, los cuales presentan un esquema constitucional evolucionado.

En efecto, la extensa consagración de derechos de todo tipo y generación así como la creación de un Tribunal Constitucional, pusieron a Colombia

en la ruta de los Estados constitucionales contemporáneos.

En los casi diecisiete años de vigencia de la Carta Política colombiana, la justicia ha logrado un papel fundamental en la transformación jurídica, debido sin lugar a dudas, a la creación de una buena cantidad de acciones constitucionales, las cuales vinieron a acercar al ciudadano común con la justicia y los asuntos del Estado, a través de la defensa de los derechos fundamentales², de los derechos colectivos³ y la defensa del orden jurídico vigente⁴.

La acción de tutela como mecanismo protector de los derechos fundamentales y la Corte Constitucional, han hecho cambiar la percepción

¹ Abogado de la Universidad Santo Tomás (Bogotá-Colombia). Especialista en derecho público de la Universidad Nacional de Colombia y en derecho constitucional de la Universidad de París II (Francia); Master en Instituciones y políticas públicas de la Universidad de París I (Francia); Doctorado en derecho constitucional de la Universidad de París II (Francia). Miembro de la Association Internationale de droit constitutionnel. Docente e investigador de la Universidad Surcolombiana de Colombia.

² El artículo 86 de la Constitución Política colombiana consagra la acción de tutela.

³ El artículo 87 de la Constitución colombiana consagra la acción popular y de grupo o clase.

⁴ La Constitución establece dos acciones públicas que van dirigidas a la defensa de la constitucionalidad y la legalidad: la acción de Inconstitucionalidad (art.) y la acción de cumplimiento (art.87 C.P.)

de los ciudadanos respecto del Estado. Ahora todos los individuos saben que cuentan con útiles herramientas de participación y de defensa de los derechos fundamentales y del sistema constitucional vigente. La Corte Constitucional y en general todos los magistrados y jueces se han convertido en defensores de los derechos fundamentales y en aplicadores directos de la Constitución para la solución de problemas jurídicos, lo cual les ha generado hasta enfrentamientos con otros órganos del poder público (incluso con el mismo gobierno).

Es por lo anterior que el sistema que actualmente existe para la selección de magistrados de las altas Cortes, releva una importancia especial en virtud de la trascendencia de los temas que tratan estos altos tribunales, especialmente el constitucional.

A pesar de existir un sistema aparentemente claro para la selección de los altos dignatarios, se evidencia en la actualidad importantes defectos que generan dudas en ciertos sectores sobre la transparencia en los procesos de selección de los magistrados, lo cual será el tema central del presente ensayo.

LAS ALTAS CORTES EN LA CARTA POLITICA COLOMBIANA DE 1991

De acuerdo con lo expresado por el artículo 116 de la Constitución, la administración de justicia en Colombia está a cargo de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los tribunales y los jueces.

En desarrollo de las normas constitucionales que establece el sistema de administración de justicia, el Congreso Colombiano expidió la Ley 270 de 1996 o Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en cuyo artículo 11 se determinó que la Rama Judicial está integrada por las siguientes jurisdicciones:

- La jurisdicción ordinaria, en cuya cabeza se

encuentra la Corte Suprema de Justicia, seguida de los Tribunales superiores de distrito judicial y los juzgados civiles, penales, laborales, agrarios, de familia y los demás especializados y promiscuos que la ley cree.

- La jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual se encuentra encabezada por el Consejo de Estado, seguida de los Tribunales de lo contencioso administrativo y los juzgados administrativos. Esta jurisdicción se encarga de dirimir los conflictos de la administración pública.

- La jurisdicción constitucional, integrada únicamente por la Corte Constitucional.

- El Consejo Superior de la Judicatura, encargado del manejo de los asuntos administrativos y de disciplinar a los jueces y magistrados de la rama judicial.

- Fiscalía General de la nación, organismo creado por la Constitución de 1991 para investigar los delitos.

Para efectos del presente escrito, se precisarán las funciones y el sistema de elección de los magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Consejo Superior de la Judicatura.

La Corte Constitucional

Eisenman⁵ definió la justicia constitucional como esa suerte de justicia o mejor de jurisdicción que trata sobre las leyes constitucionales. El carácter de legislador negativo de la justicia constitucional es la consecuencia del principio de jerarquía normativa, es decir, la supresión de las normas inferiores cuando éstas sean contrarias a las normas superiores.

Desde los inicios del siglo XX, muchos sectores políticos y académicos propusieron la creación de un Tribunal Constitucional como órgano encargado de defender la Constitución. Después de un intento

⁵EISENMANN, Charles. *Ecrits de théorie du droit, de droit constitutionnel et d'idées politiques*. Paris : Éditions Panthéon Assas, 2002. Pág.543

fallido en la reforma de 1968, la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 creó la Corte Constitucional.

Se optó por un punto intermedio entre el control concentrado y el control difuso, ya que además de existir la posibilidad de que cualquier juez ejerciera un control constitucional pero aplicado a casos específicos como el existente en los Estados Unidos, también se aproximó al sistema concentrado europeo, pues existiría un Tribunal Constitucional Supremo encargado del control constitucional.

El artículo 241 de la Constitución se encargó de precisar las funciones de la Corte Constitucional entre las que están principalmente, la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución para lo cual decide sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos, o lo deberá hacer en forma oficiosa en algunos casos muy precisos. Así mismo, tiene el deber de revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela, es decir se convierte en el máximo tribunal que fija y unifica la jurisprudencia en materia de derechos fundamentales.

- La Corte Suprema de Justicia

Los antecedentes históricos de la Corte Suprema de Justicia colombiana se remontan a las cartas de derechos de Inglaterra, la declaración de Independencia de la Nueva Granada y las primeras Constituciones de las ex-colonias Inglesas de América; la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y las primeras Constituciones de Francia.

Una vez declarada la independencia del imperio español, la recién liberada Nueva Granada se transformó en la República de Colombia promulgando sus Constituciones sobre la base de las tres ramas del Poder Público: la Ejecutiva, la Legislativa, y la Jurisdiccional. La rama Jurisdiccional estuvo constituida desde los albores de la historia colombiana, por un Tribunal de Justicia con diferentes nombres de acuerdo con el periodo histórico en que se desarrollaron.

Así, varios Estados o Repúblicas como Tunja (1811), Antioquia (1812), Cartagena de Indias (1812), Cundinamarca (1812), contemplaron en sus Constituciones la existencia de organismos encargados de lo concerniente a la administración de la justicia ordinaria. Después de una larga evolución a través de las diversas constituciones, la Constitución Política del 4 de agosto de 1886 adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente convocada por el pueblo, creó la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Suprema creada en 1886 siguió las directrices de la ley española del enjuiciamiento civil de 1885, ley que a su vez se inspiraba en la Corte de Casación de Francia.

Como un hecho histórico que dejó huella en la justicia colombiana, los días 6 y 7 de noviembre de 1985 fueron inmolados 26 miembros de la Corte Suprema, entre magistrados titulares, auxiliares y empleados, en la toma violenta al Palacio de Justicia de Bogotá por un grupo armado ilegal, lo cual dejó un imborrable y lamentable recuerdo en las páginas de la administración de Justicia.

Con la Constitución Política de 1991 se ratificó el carácter histórico de la Corte Suprema como máximo tribunal de casación y cabeza de la jurisdicción ordinaria. Entre sus atribuciones más importantes están: actuar como tribunal de casación, juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, los miembros del Consejo Superior de la Judicatura y el Fiscal general de la Nación, por cualquier hecho punible que se les impute (art. 174 y 175 num. 2 y 3), investigar y juzgar a los miembros del Congreso, juzgar, previa acusación del Fiscal General de la Nación, a los Ministros del Despacho, al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo, a los agentes del Ministerio Público ante la Corte, ante el Consejo de Estado y ante los tribunales; a los directores de los departamentos administrativos, al Contralor General de la República, a los embajadores y jefes de misión diplomática o consular, a los gobernadores, a los magistrados de

tribunales y a los generales y almirantes de la Fuerza Pública, por los hechos punibles que se les imputen; conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el gobierno de la nación, en los casos previstos por el derecho internacional.

- El Consejo de Estado

El origen del Consejo de Estado se remonta a un decreto del General Simón Bolívar, expedido en la ciudad de Angostura el 30 de octubre de 1817, en su calidad de Jefe Supremo de la República de Venezuela y Capitán General de sus Ejércitos y de los de la Nueva Granada.

En ese antecedente histórico se trataba de un órgano político administrativo, que sustituyó, en alguna medida, la representación ciudadana en los cuerpos de elección popular y contribuyó a la toma de decisiones administrativas, legislativas y de gobierno propias del Estado. Encuentra su antecedente en la institución creada con el mismo nombre en Francia en 1799, bajo la orientación de Napoleón.

Durante gran parte del siglo XIX se conservó casi en su esencia (Constitución de 1821, Decreto Orgánico del 27 de agosto de 1828, Constitución de 1830, Constitución del Estado de la Nueva Granada de 1832, Constitución Política de la República de la Nueva Granada de 1843, Constitución de 1853) aunque en algunos periodos se haya abolido como con la Constitución Política de la Confederación Granadina de 1858 y la Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863.

La última etapa del Consejo de Estado se inicia con la Constitución de 1886, en donde aparece no solo como cuerpo consultivo del gobierno, sino con la tradicional función de preparar los proyectos de ley y de códigos. Además, se le asignó la función de máximo juez de lo contencioso administrativo.

Posteriormente, el Consejo de Estado desaparece nuevamente en 1905, restableciéndose en 1910. Con la reforma constitucional de 1914 que lo incorporó a la Constitución, el Consejo de Estado y la jurisdicción contenciosa administrativa han

permanecido vigentes en la vida institucional colombiana, retomando la misma figura con algunas funciones adicionales con la actual Constitución Política de 1991.

El artículo 237 de la Carta Política colombiana establece las funciones del Consejo de Estado entre las cuales están: Desempeñar las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración, debiendo ser necesariamente oído en todos aquellos casos que la Constitución y las leyes determinen, en los casos de tránsito de tropas extranjeras por el territorio nacional, de estación o tránsito de buques o aeronaves extranjeros de guerra, en aguas, en territorio o en espacio aéreo de la Nación y preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.

- El Consejo Superior de la Judicatura

Este cuerpo colegiado judicial inició labores el 15 de marzo de 1992, sustentado en lo dispuesto por los artículos 254 a 257 de la Carta Política y en el Título IV de la Ley 270 de 1996.

El objetivo de este organismo es el de administrar la rama judicial a fin de garantizarle su independencia, autonomía patrimonial, presupuestal, financiera y administrativa y disciplinar a sus funcionarios judiciales. Estas dos funciones principales las realiza mediante dos salas: la administrativa y la jurisdiccional.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura fue instituida por la Constitución con el fin de garantizar la existencia, al interior de la propia rama judicial, de un organismo autónomo, imparcial e independiente de alto rango con funciones de naturaleza jurisdiccional, que tuviera a su cargo la tarea de administrar justicia en materia disciplinaria respecto de los funcionarios judiciales y por fuera de la rama, en relación con

los abogados. Igualmente, se encarga al nuevo organismo de dirimir conflictos de competencia que se planteen entre las distintas jurisdicciones.

Así mismo, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura se encarga del gobierno y la administración integral de la Rama Judicial, en aspectos tales como la reglamentación de la ley, la planeación, programación y ejecución del presupuesto, la administración del talento humano a través de la carrera judicial, la elaboración de listas de candidatos a los cargos de magistrado de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, adelantar programas de formación y capacitación para los servidores de la Rama Judicial, controlar el rendimiento de los despachos judiciales, fijar la división del territorio para efectos judiciales, ubicar, redistribuir y fusionar despachos judiciales, crear, suprimir, fusionar y trasladar cargos, suministrar sedes y elementos a los despachos judiciales, llevar el control de desempeño de los funcionarios y empleados para garantizar el ejercicio legal de la profesión de abogado.

METODOLOGÍA PARA EL NOMBRAMIENTO DE LOS MAGISTRADOS

Desde 1968 hasta 1991 todos los magistrados de las altas cortes de entonces (Suprema y Consejo de Estado), eran elegidos mediante el sistema de cooptación, lo que para la época se consideró apropiado teniendo en cuenta el momento histórico que reinaba (Frente Nacional y paridad de partidos en todos los cargos públicos).

Sin embargo, se criticaba frecuentemente este sistema debido a que un aspirante con altas calidades no podía acceder a la magistratura sin un grupo de amigos dentro de la respectiva corporación.

Con la Constitución actual, la elección cambió de manera moderada con la Corte Suprema adicionándole un contenido, ya no sólo jurídico, sino político. Igual situación ocurriría con el Consejo de Estado. Para el caso de la Corte Constitucional, corporación nueva que no existía en la Constitución anterior, el sistema de selección es completamente novedoso.

De conformidad con el artículo 231 de la Constitución, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado son nombrados por la respectiva corporación, de listas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura. Conforme al artículo 34 de la Ley 270 de 1996, el Consejo de Estado está integrado por veintisiete (27) Magistrados, elegidos **por la misma Corporación** para períodos individuales de ocho años, de listas superiores a cinco (5) candidatos, que reúnan los requisitos constitucionales, por cada vacante que se presente, enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Mientras que para la Corte Constitucional, el sistema de selección se encuentra consagrado en el artículo 239 de la Constitución que expresa que los magistrados de la Corte Constitucional serán elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de sendas ternas que le presenten el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Este artículo fue desarrollado por el artículo 44 de la Ley 270 de 1996 que determinó que la Corte Constitucional está integrada por nueve (9) magistrados, ratificando su sistema de selección.

Según la Carta Política, para ser magistrado de la Corte Constitucional se requiere: 1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio. 2. Ser abogado. 3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos. 4. Haber desempeñado, durante diez años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.

La Constitución establece que no podrán ser elegidos magistrados de la Corte Constitucional, quienes durante el año anterior a la elección se hayan desempeñado como ministros del despacho o magistrados de la Corte Suprema de Justicia o del Consejo de Estado.

Para el caso de los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, la selección se hace dependiendo de la sala a la que pertenezca. Para la Sala Administrativa se fijó su número en seis magistrados elegidos para períodos de ocho años, uno por la Corte Constitucional, dos por la Corte Suprema de Justicia y tres por el Consejo de Estado; y para la Sala Jurisdiccional Disciplinaria, su conformación se definió en siete magistrados, elegidos también para un período de ocho años, pero por el Congreso Nacional, es decir, la Cámara y el Senado en sesión plenaria, de ternas enviadas por el gobierno.

Estos sistemas de selección de magistrados de las altas Cortes han venido funcionando sin problemas en los casi diecisiete años de vigencia de la Carta de 1991. La continuidad en los periodos y la inamovilidad de los magistrados elegidos ha sido la característica común de este sistema.

LA ESTABILIDAD EN EL EJERCICIO DE LA MAGISTRATURA EN COLOMBIA

Los magistrados de las altas cortes en Colombia tienen un período fijo e individual de ocho (8) años. La única causal para su remoción es por sanción disciplinaria por mala conducta. Así mismo, existirá retiro forzoso cuando llegue a los sesenta y cinco (65) años de edad en el ejercicio del cargo. Este límite se encuentra fijado en el artículo 128 del Decreto 1660 de 1978, para todos los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

Los magistrados de las altas cortes tienen derecho

a permanecer en sus cargos hasta la edad de retiro forzoso y quien hace las veces de empleador puede desvincularlos desde que hayan sido incorporados a la nómina de pago de sus pensiones, siempre que esta decisión obedezca a fines tales como democratizar el acceso al empleo, mejorar la función judicial en cuanto a eficacia y eficiencia, darles un merecido descanso a quienes estén en disminución de su producción laboral, sin violar el respeto de los derechos y la dignidad humana de estos servidores (art. 53 C. P.)⁶.

La normatividad constitucional y legal actual no prevé la remoción de los magistrados de las altas cortes, por lo que la estabilidad y continuidad en su ejercicio es la característica preponderante en el sistema jurídico colombiano. La única opción establecida, la sanción disciplinaria, nunca se ha aplicado en lo que lleva vigente.

Es necesario advertir que la responsabilidad disciplinaria de los magistrados de las altas cortes así como la de todos los jueces, no puede abarcar el campo funcional, es decir en lo que se refiere a la autonomía en la interpretación y aplicación del derecho según sus competencias. Por consiguiente, el hecho de proferir una sentencia judicial en cumplimiento de la función de administrar justicia no da lugar a acusación ni a proceso disciplinario alguno. En Colombia existe una tradición de apego a la independencia y a la autonomía en la interpretación judicial consagrada en la Constitución Política⁷ e interpretada por la Corte Constitucional⁸, lo cual no debe servir de excusa para la arbitrariedad y la injusticia.

⁶ Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil. Conjuez Ponente: Marcel Silva Romero Bogotá D. C., veintinueve (29) de marzo de dos mil seis (2006) Radicación No. 1.715 aplicación del parágrafo 3º del art. 9 de la ley 797 de 2003. Servidores de la Rama Judicial.

⁷ Constitución Política Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

⁸ La Corte la Corte Constitucional ha tenido ya ocasión de pronunciarse en los siguientes términos:

“El principio democrático de la autonomía funcional del juez, hoy expresamente reconocido en la Carta Política, busca evitar que las decisiones judiciales sean el resultado de mandatos o presiones sobre el funcionario que las adopta. Aun cuando el superior jerárquico debe efectuar el estudio de una sentencia apelada o consultada (artículo 31 de la Constitución), aquél no está autorizado por las disposiciones sobre competencia funcional para impartir órdenes a su inferior respecto al sentido del fallo sino que, en la hipótesis de hallar motivos suficientes para su revocatoria, debe sustituir la providencia dictada por la que estima se ajusta a las prescripciones legales pero sin imponer su criterio personal en relación con el asunto controvertido. De ningún modo se podría preservar la autonomía e independencia funcional de un juez de la República si la sentencia por él proferida en un caso específico quedara expuesta a la interferencia proveniente de órdenes impartidas por otro juez ajeno al proceso correspondiente, probablemente de especialidad distinta y, además, por fuera de los procedimientos legalmente previstos en relación con el ejercicio de recursos ordinarios y extraordinarios. Téngase presente que en el Estado de derecho no son admisibles las atribuciones implícitas ni las facultades de alcance indeterminado, lo cual equivale al rechazo del acto proferido por quien carece de autoridad previa y claramente definida por norma positiva para actuar en la materia correspondiente (artículos 6º, 122 y 123 de la Constitución). De este postulado se concluye con facilidad que en el campo de la administración de justicia quien cumpla tan delicada función pública únicamente puede hacerlo revestido de jurisdicción y competencia. Ya que la segunda tiene a la primera por presupuesto, si falta la jurisdicción tampoco se tiene la competencia para fallar en el caso concreto”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-543 de octubre 1º de 1992).

De otro lado si se comprueba la comisión de un delito por parte de un magistrado en el ejercicio de sus atribuciones, la competente para imponer la sanción es la justicia penal en los términos constitucionales y no la autoridad disciplinaria.

Ahora bien, el fuero al que se alude en caso de comisión de un delito incluye no solamente el juicio ante el Senado sino la competencia exclusiva de la Corte Suprema de Justicia, cuando se trata de hechos punibles, según mandato del artículo 235 de la Constitución, a cuyo tenor dice:

“Artículo 235. Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: (...).

2. Juzgar al Presidente de la República o a quien haga sus veces y a los altos funcionarios de que trata el artículo 174, por cualquier hecho punible que se les impute, conforme al artículo 175 numerales 2º y 3º”.

El fuero constitucional en referencia no equivale a un privilegio en favor de los magistrados que a él puedan acogerse, según la Constitución. Tampoco asegura un juicio menos estricto que el aplicable a los demás servidores estatales; por el contrario, es tanto o más exigente, pues se ejerce por otra rama del poder público. Se trata de una garantía institucional de mayor control, freno y contrapeso, tal como corresponde al sistema jurídico en el Estado de derecho (arts. 1º y 113 C.N.).

“VASOS COMUNICANTES” ENTRE LA POLÍTICA Y LA RAMA JUDICIAL

Muchos sectores de la sociedad civil en Colombia⁹ observan con preocupación la politización en los procesos de selección de los magistrados de las altas Cortes en Colombia. En palabras de la Directora de la Corporación Excelencia en la Justicia, “hay vasos comunicantes entre los partidos políticos y los jueces”. El hecho de que el Congreso tenga en sus manos muchos nombramientos (acentuado en el caso de la Corte

Constitucional) hace que la Rama judicial esté cercana al tema político.

Esta situación se observa en el caso de los presidentes de las altas cortes quienes tienen en sus manos la responsabilidad de elegir cargos políticos como el Registrador Nacional del Estado Civil que maneja un gran presupuesto y miles de empleos. Eso hace que sean proclives al tema político.

En los próximos meses del presente año, serán elegidos los reemplazos de los magistrados de la Corte Constitucional Manuel José Cepeda, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar, Clara Inés Vargas, Marco Gerardo Monroy y Jaime Araujo Rentería. Desde ahora se habla de la forma como se desarrollará este proceso y es por ello que se siente un ambiente de prevención hacia el papel que jugará el Presidente de la República.

Esta desconfianza en el mecanismo de selección se ha acentuado tras la reforma constitucional que posibilitó la reelección del Presidente de la República, lo cual influye decisivamente en la selección de magistrados, máxime si se tiene en cuenta que el Presidente casi siempre “acomoda” sus mayorías en el Congreso para facilitar la ejecución de su plan de gobierno.

Un antecedente ocurrido hace muy poco generó cierta suspicacia en la forma como se podría manejar en un futuro próximo este tema. Esta situación se presentó con la elección del reemplazo del ex-magistrado de la Corte Constitucional Álvaro Tafur Galvis. En agosto del año anterior, el Presidente de la República sometió a consideración del Senado la tema para la elección del magistrado de la Corte Constitucional que debería reemplazar a Tafur Galvis. El 13 de agosto de 2007, dos de las personas que integraban la tema renunciaron a hacer parte de ella argumentando que debido a que la tercera recaía en el Secretario Jurídico de la Presidencia de la

⁹Es el caso de la ONG Corporación Excelencia en la Justicia que a través de su Directora, ha mostrado preocupación por la politización de la justicia en Colombia. Entrevista publicada en el diario EL TIEMPO, febrero 28 de 2008 con Gloria Borrero, Directora de la Corporación Excelencia en la Justicia.

República, existía de manera clara un desequilibrio en la competencia.

El Presidente entonces conformó una nueva terna con el mismo ex funcionario y dos nuevos aspirante, recayendo la elección que hiciere el Senado en su ex secretario jurídico, tal como se había vaticinado.

Esta experiencia puso en evidencia dos problemas del mecanismo de elección de magistrados de la Corte Constitucional: el primero, la facilidad que tiene el Presidente de la República de amarrar la decisión del Senado, enviando una terna con dos personas de bajo perfil y con pocas opciones de resultar elegidas; y, segundo, la obligación legal del Presidente de incluir una mujer en la terna, puede degenerar en que precisamente sean las mujeres las que funcionen como relleno en una terna amarrada.

Teniendo en cuenta la altísima importancia que reviste la selección de los magistrados de la Corte Constitucional y el rol que juegan en el moldeamiento de las estructuras económica, social y cultural del país, y el arreglo institucional con el que se cuenta para la elección de estos altos dignatarios, se hace necesario y urgente profundizar el debate y la presencia activa de la sociedad civil en los procesos de selección exigiendo que cada una de las partes involucradas se responsabilice públicamente por su papel en el proceso.

La elección de los magistrados de la Corte Constitucional y en general de las altas cortes está diseñada de tal forma, que no permite una participación activa de la sociedad civil. Los ciudadanos no tienen recurso legal alguno para influir en la determinación de quiénes harán parte de la terna que es enviada al Senado por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.

El proceso de selección de los magistrados no es claro pues no se justifica la decisión. Se habla de cumplimiento de cuotas, de influencia directa de los partidos, de la presión de ciertas regiones del país,

pero muy poco se discute de la trayectoria del aspirante o de su posición sobre temas sensibles a la nación.

Las intrigas y los rumores sobre apadrinamientos en los procesos de selección de magistrados de las altas cortes se dan igualmente en los casos de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Consejo Superior de la Judicatura.

Los conocedores de los procesos electorales internos de las altas cortes coinciden en afirmar que el azar también cuenta en la elección de nuevos magistrados por falta de reglas claras y por la tradicional hipocresía con que se maneja el tema, pues ningún magistrado es capaz ni de comprometerse abiertamente con un candidato ni de oponerse.

En este juego de poderes inciden factores externos a las altas cortes. Tanto la Procuraduría como la Fiscalía terminan influyendo de forma decisiva en la elección por cuenta de los múltiples recomendados, casi todos familiares, que cada magistrado tiene en esos órganos de control.

Una de las alternativas para enfrentar este problema es la organización de la sociedad civil a través de las veedurías ciudadanas, tal como lo ha propuesto la Corporación Excelencia en la justicia quien viene liderando una alianza con las ONG Transparencia por Colombia y Congreso Visible. Estas entidades vienen abriendo foros de discusión y proponiendo un pacto de transparencia en la selección de las ternas en el caso de los candidatos a la Corte Constitucional.

Sin embargo, la solución de fondo sería la modificación del proceso de selección de los magistrados, situación que tendría que hacerse mediante reforma constitucional. Esto implicaría que los congresistas renunciaran a la posibilidad de intervenir en estos procesos de selección, posibilidad muy remota, debido a la falta de interés político del Congreso, del ejecutivo y de la misma rama judicial. Ante este panorama, la única salida es el apoyo a los sistemas de veedurías ciudadanas y ONG's que vigilan de cerca este proceso.